Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

XXIII.

Die neueſten Anhaltiſchen Geſetze über den Executivproceß und die Rechtskraft der Beweisauflagen *).

1.

Die Fälle, in welchen auch aus zweyſeitigen Verträgen und auf Wiedererlangung des Beſitzes einer nicht fungibeln Sache im Wege des Executivproceſſes geklagt werden kann, betreffend.

Der an dieſem Orte ausgeſprochene Satz, daß der Executivproceß nur wegen Schulden an Gelde und fungibeln Sachen, welche aus einſeitigen, gehörig verbrieften Verträgen herrühren, angeſtellt werden darf, ſoll in folgenden beſondern Fällen die nachſtehend beſtimmten Ausnahmen erleiden:

1.

Wenn in einem zweyſeitigen, durch klare Briefe und Siegel beurkundeten Vertrage die Zahlung einer Schuld an Geld oder fungibeln Sachen

a) zu einer feſtgeſetzten Zeit,
b) ausdrücklich und unbedingt,
c) mit Begebung aller und jeder Einreden, ſie mögen nun in der Natur der Bilateralcontracte überhaupt, oder in der des gerade vorliegenden Rechtsgeſchäftes gegründet ſeyn, und endlich
d) mit der ausdrücklichen Erklärung verſprochen worden iſt, daß der Schuldner ſich mit allen ſeinen, nicht auch im Executivproceſſe ſtatthaften Einreden zur Widerklage oder zu einem beſondern Proceſſe verweiſen laſſen will;

*) Beyde hier abgedruckten Geſetze über zwey wichtige Proceßgegenſtände ſind vom 10. Juny 1824, und ſind in der Geſetzſammlung für Anhalt-Deſſau, 1824, Nro. XXVI., als Entſcheidungen zu den Erläuterungen der Anhaltiſchen Proceßordnung abgedruckt.

so ist ein solcher executivischer Nebenvertrag jedesmal, ungeachtet seines Bezugs auf ein zweyseitiges Rechtsgeschäft, und ungeachtet er in der Urkunde über einen Bilateralcontract enthalten ist, als ein einseitiges anzusehen und executivisch klagbar.

2.

Die Erlangung oder Wiedererlangung des Besitzes einer nicht fungibeln Sache, welche ein Anderer detinirt, kann, vorausgesetzt daß die Abtretung und Ueber- oder Zurückgabe derselben durch klare Briefe und Siegel, sey es in einem zweyseitigen oder einseitigen Vertrage, unter ähnlichen Bestimmungen, wie die unter Zahl 1. lit. a. b. c. d. angegebenen, angelobt und versprochen worden ist, jedoch nur unter folgenden Einschränkungen im Wege des Executivprocesses gesucht werden.

a) Der Hauptvertrag, welcher die Executivclausel als Nebenvertrag enthält, darf nicht der Rechtstitel zur Erwerbung eines dinglichen Rechtes für einen oder den andern der streitenden Theile an der Sache seyn, deren Auslieferung der Kläger verlangt.

b) Wenn der Termin der Ueber- oder Zurückgabe nicht der Zeit nach bestimmt, sondern von dem Eintritte eines bedingenden Umstandes oder Ereignisses in dem executivischen Nebenvertrage, wie z. B. dem commissorischen pactum in Pacht- und Miethcontracten, abhängig gemacht worden ist: so muß der Kläger den Eintritt desselben, sofern er nicht notorisch ist, sofort durch klare Brief und Siegel darthun, ausgenommen, wenn

c) Die Abtretung oder Zurückgabe der Sache, auf den Fall des Verzugs einer klar verbrieften bestimmten Zahlung von Geld oder einer gewissen Quantität fungibeler Sachen, welche der Beklagte schuldet, bedungen ist. In diesem Fall soll zu Gunsten des Klägers die Nichtbefriedigung desselben so lange angenommen werden, bis der Beklagte die Zahlung durch richtige Quittungen bescheiniget.

Nach diesen Bestimmungen ist denn vorkommenden Falles die Statthaftigkeit des Executivprocesses aus zweyseitigen Contracten und wegen nicht fungibeler Sachen richterlich zu ermessen.

So wie es sich übrigens von selbst versteht, daß in den vorbeschriebenen Fällen dem Kläger, wenn Gefahr beym Verzuge obwaltet, noch außerdem durch provisorische Verfügungen geholfen werden müsse, und daß es ihm unbenommen bleibe, statt der auf Erlangung des Besitzes einer Sache zu richtenden Executivklage das possessorium ordinarium oder summa-

rissimum zu erwählen, wo ſolches den Rechten nach begründet iſt; ſo verbleibt es auch im Uebrigen überall bey dem, was des Executivproceſſes halber im 11. Kapitel des Anhangs und im XII. Kapitel deſſelben §. 2. wegen der nur aus rechtskräftigen Erkenntniſſen und gerichtlichen Transacten zu ſuchenden Hülfsvollſtreckung verordnet iſt.

Hieraus folgt endlich bey gehöriger Anwendung ebenfalls von ſelbſt, in wie weit und in welcher Art die bisher in den Contracten üblichen Hülfsclauſeln, namentlich das pactum executivum, das constitutum possessorium, das pactum de ingredienda et exmittenda, die Unterwerfung unter die Hülfsvollſtreckung ohne alle vorgängige causae cognitio, der caſſatoriſche, commiſſoriſche Vertrag u. ſ. w. Anwendung finden und geeignet bleiben, dem Kläger zur Verfolgung ſeiner Rechte einen kürzern Rechtsweg als den gewöhnlichen zu eröffnen.

2.

Ueber die Rechtskraft der ſpeciell normirten Beweisauflage.

Es iſt in Bezug auf dieſe Stelle der Erläuterungen die Frage aufgeworfen worden:

»Ob und in wiefern die in einem rechtskräftig gewordenen Beweisinterlocute enthaltene, logiſch oder juridiſch fehlerhafte, Normirung der Beweisauflage ebenfalls rechtskräftig werde, und als formelles Recht zwiſchen den ſtreitenden Theilen beym Abfaſſen des Enderkenntniſſes über den geführten Beweis zum Grunde gelegt werden müſſe?«

Bey Beantwortung derſelben muß nun zunächſt im Allgemeinen davon ausgegangen werden, daß bey der am angeführten Orte den Richtern empfohlenen ſpeciellen Heraushebung des Beweisthema's mehr eine Direction und Zurechtweiſung für die beweisführende Parthey, als eine Beſchränkung ihrer, der proceſſualiſchen Verhandlungsmaxime angemeſſenen, Freyheit, den ihr obliegenden Beweis der Klage oder Einrede nach ihrer eigenen Anſicht zu conſtruiren, beabſichtigt worden ſey. Um nun einerſeits dieſe Idee möglichſt feſtzuhalten, andererſeits aber den zu ſpäten, erſt nach dem, von dem durch eine fehlerhafte Normirung der Beweisaufgabe irre geleiteten, Producenten geführten Beweis entſtehenden Streitigkeiten über die Mängel der Beweisaufgabe vorzubeugen, ſind in Bezug auf

die Rechtskraft der Beweisinterlocute nachstehende gesetzliche Bestimmungen getroffen:

1.

Eine in sich selbst unschlüssige oder sonst mit einem unheilbaren Fehler behaftete Klage oder Einrede wird dadurch, daß der Richter diesen Fehler übersehen, und auf Beweis derselben interloquirt hat, von diesem Fehler nicht geheilt, sondern muß im Definitiverkenntnisse, ungeachtet des auferlegten und geführten Beweises, nach angebrachtermaßen abgewiesen werden.

2.

Außer diesem Falle wird das Beweisinterlocut unbedingt rechtskräftig nur in Bezug auf die darin enthaltene Entscheidung der Frage: Wer zu beweisen habe (Beweislast), ohne Unterschied, ob das Interlocut nur nach der allgemeinen Formel abgefaßt, oder darin zugleich eine specielle Normirung der Beweisaufgabe enthalten ist.

3.

Gegen den künftigen Producten wird auch die im Beweisinterlocute enthaltene Normirung des Beweisthema's rechtskräftig, so daß, mit Ausnahme der unter No. 1. versehenen Fälle, die Klage oder Einrede für erwiesen angenommen werden muß, wenn der Producent die ihm aufgegebenen Sätze genugsam rechtlich dargethan hat.

Glaubt aber der künftige Product, daß der Richter bey der Normirung der Beweisaufgabe das wahre und richtige Beweisthema nicht gehörig erschöpft und also dem Producenten den Beweis zur Ungebühr erleichtert habe: so muß er solches binnen der zehntägigen Nothfrist protestando mit Anführung der Gründe zu den Acten erklären. Diese Protestation wird der Gegenparthey mitgetheilt, und hat sodann ohne weiteres Verfahren die Wirkung, daß es nunmehr dem eignen Erachten des Producenten überlassen bleibt, in seinem Beweise die vom Producenten gerügten Mängel der Beweisaufgabe zu berücksichtigen, und daß im Enderkenntnisse über den geführten Beweis, ohne auf die im Interlocute enthaltene specielle Normirung der Beweisaufgabe zu sehen, ganz so gesprochen wird, wie es geschehen seyn würde, wenn dem Producenten der Beweis nur nach der allgemeinen Formel im Interlocute auferlegt worden wäre. Auch die nicht in

der Proteſtation gerügten Mängel werden in ſolchem Falle nicht rechtskräftig.

4.

Hält hingegen der Beweisführer durch die Normirung der Beweisaufgabe im Interlocute ſich für beſchwert und dieſe für überladen (z. B. durch Aufnahme ihm irrelevant ſcheinender Umſtände oder copulative Zuſammenſtellung mehrerer einzelnen Beweisſätze, welche disjunctiv hätten zuſammengeſtellt werden ſollen u ſ. w.): ſo iſt es ihm, ohne daß es deshalb eines Rechtsmittels oder einer Proteſtation bedürfte, unbenommen, den ihm durch die Normirung der Beweisſätze im Interlocute vorgezeichneten Weg ganz oder zum Theil zu verlaſſen, und ſeinen Beweis mit der nämlichen Freyheit, als wenn derſelbe ihm durch ein Interlocut nach der allgemeinen Formel auferlegt worden wäre, anzulegen und zu führen; und verſteht es ſich alsdann von ſelbſt, daß auch im Erkenntniſſe über den Beweis nicht weiter die Frage ſeyn könne, ob der Producent die normirte Beweisaufgabe in allen ihren Theilen erſchöpft habe, ſondern daß der erkennende Richter, ohne durch die frühere Normirung des Beweisthema's gebunden zu ſeyn, blos ſeiner rechtlichen Ueberzeugung, ob der vorliegende Beweis den Grund der Klage oder Einrede logiſch und juridiſch erſchöpfend darthue oder nicht, bey Abfaſſung des Enderkenntniſſes folgen müſſe.

5.

Wenn endlich die für beſchwerend geachtete ſpecielle Beweisnormirung durch ein bedingt definitives Erkenntniß, in welchem dem Obſiegenden erſt noch ein Beweis auferlegt oder dem Unterliegenden noch ein Beweis vorbehalten wird, feſtgeſtellt worden iſt; ſo kann die Abhülfe der Beſchwerde, ſie möge nun den Producenten oder den Producten betreffen, nur vermittelſt Einlegung eines Rechtsmittels geſucht werden. Geſchieht dies nicht, ſo wird das Erkenntniß ſeinem ganzen Umfange nach, und alſo auch rückſichtlich der darin enthaltenen bedingenden Beweisaufgabe rechtskräftig.